

# Die österreichische Bundespräsidentenwahl 2016: Wer hat noch nicht, wer will noch mal?

Gastautor

2016-09-22T11:10:41

von EMANUEL MATTI



Im

Rahmen der Bundespräsidenten-Stichwahl kam es im Mai diesen Jahres zu gravierenden Vollzugsproblemen bei der Auszählung von [Wahlkarten](#). Dieser Beitrag will sich weder mit der ([in diesem Blog bereits besprochenen](#)) Aufhebung des zweiten Wahlgangs im Juli 2016 durch den [Verfassungsgerichtshof](#) (VfGH) noch mit Fragen der Klebfestigkeit von autochthon österreichischem oder gar teutonischem [Klebstoff](#) auseinandersetzen. Vielmehr werden zwei [geplante Verfassungsbestimmungen](#) unter die Lupe genommen, mit denen für die anstehende Wiederholung des zweiten Wahlganges unter anderem der Stichtag sowie der Kreis der Wahlberechtigten geändert werden sollen. Dies wirft die Frage auf, ob es sich dabei tatsächlich noch um eine Wahlwiederholung im technischen Sinn handelt.

## Ausgangslage

Der österreichische Bundespräsident wird gem [Art 60](#) der Bundesverfassung (B-VG) vom Bundesvolk aufgrund des gleichen, unmittelbaren, persönlichen, freien und geheimen Wahlrechts der zum Nationalrat wahlberechtigten Personen gewählt. Gewählt ist, wer mehr als die Hälfte aller gültigen Stimmen für sich hat. Ergibt sich – wie im ersten Wahlgang der Bundespräsidentenwahl am 24. April 2016 – keine solche Mehrheit, hat ein zweiter Wahlgang stattzufinden. Im zweiten Wahlgang findet eine engere Wahl (Stichwahl) zwischen jenen beiden Wahlwerbern statt, die im ersten Wahlgang die meisten gültigen Stimmen erhalten haben (siehe [§ 18 Bundespräsidentenwahlgesetz](#), BPräsWG).

Nach der Aufhebung des zweiten Wahlganges durch den VfGH wurde der Wahltag für die Wiederholung der Stichwahl mit 2. Oktober 2016 festgelegt. Aufgrund mangelhafter Klebfestigkeit der ausgegebenen Briefwahlkuverts bestand die Gefahr, dass im Extremfall ein Großteil der Wahlkarten eine gültige Stimmabgabe nicht zuließe. Der Austausch von bereits zur Briefwahl verwendeten Wahlkarten ist rechtlich aber nicht vorgesehen. Aus diesem Grund wurde am 13. September 2016 mittels [Initiativantrag](#) – der von vier Parlamentsparteien (SPÖ, ÖVP, Grüne, Neos; nicht aber: FPÖ) unterstützt wird – ein Gesetzgebungsverfahren zur Erlassung eines teilweise im Verfassungsrang stehenden Gesetzes zur Verschiebung der Wiederholung des zweiten Wahlganges der Bundespräsidentenwahl im Nationalrat eingeleitet. Der Begründung dieses Initiativantrages ist zu entnehmen, dass schon die Bezeichnung als „Sonderbestimmungen für die Verschiebung der Wiederholung des zweiten Wahlganges der Bundespräsidentenwahl 2016“ die einmalige Anwendbarkeit dieser gesetzlichen Regelung zum Ausdruck bringen soll. Mittels Verfassungsbestimmung soll die Wiederholung des zweiten Wahlganges der Bundespräsidentenwahl 2016 für den 4. Dezember 2016 ausgeschrieben werden, damit genügend Zeit zur Produktion neuer Briefwahlkuverts zur Verfügung steht. Daneben enthalten die Sonderbestimmungen aber auch eine Änderung des Kreises der Wahlberechtigten, die für Kopfzerbrechen sorgt.

## **Die Verschiebung des Stichtages und die Aktualisierung des Wählerverzeichnisses**

Entsprechend dem bisher geltenden Wahlrecht bestimmt [§ 4 BPräsWG](#), dass alle Personen, die am Tag der Wahl das Wahlrecht zum Nationalrat besitzen, zur Wahl des Bundespräsidenten wahlberechtigt sind. Dies sind gem [Art 26 Abs 1 B-VG](#) und einfachgesetzlich gem [§ 21 NRWO](#) all jene österreichischen Staatsbürger\*innen, die am Tag der Wahl das 16. Lebensjahr vollendet haben und vom Wahlrecht nicht ausgeschlossen sind. Ob diese Voraussetzungen vorliegen, ist zum Zeitpunkt des Stichtages zu beurteilen. Dieser Stichtag hat sich aus einer Verordnung der Bundesregierung zu ergeben, mit der die Bundespräsidentenwahl ausgeschrieben und der Wahltag festgelegt wird.

Für die Bundespräsidentenwahl 2016 wurde bereits für den ersten Wahlgang am 24. April 2016 mittels [Verordnung vom Jänner 2016](#) der 23. Februar 2016 als Stichtag festgelegt. Gem der einfachgesetzlichen Bestimmung des [§ 20 Abs 1 BPräsWG](#) sind die dem ersten Wahlgang zugrunde gelegten Wählerverzeichnisse unverändert auch dem zweiten Wahlgang zugrunde zu legen. Dies erfolgte mittels [Verordnung vom Juli 2016](#), die als Stichtag ebenfalls den 23. Februar 2016 vorsieht. Diese Verordnung soll nunmehr durch die vorgeschlagene einfachgesetzliche Bestimmung des [§ 26b Abs 1 BPräsWG](#) aufgehoben werden. Darüber hinaus sieht die Verfassungsbestimmung des [§ 26b Abs 2 2. Satz BPräsWG](#) vor, dass der 27. September 2016 als Stichtag gelten soll. Der vorgeschlagenen Verfassungsbestimmung des Abs 3 leg cit zufolge sind alle Personen ins Wählerverzeichnis einzutragen, die am Tag der Wahl das Wahlrecht zum Nationalrat besitzen. Diese Wahlberechtigten sind in Wählerverzeichnisse einzutragen, die nunmehr neu anzulegen sind. Somit sind all jene Personen im zweiten Wahlgang

wahlberechtigt, die am 4. Dezember 2016 das 16. Lebensjahr vollendet haben werden.

Diese Bildung neuer Wählerverzeichnisse wird in der Begründung des Initiativantrages als demokratiepolitisch dringend erforderlich erachtet, um jenen Personen, die bis zum Wahltag das 16. Lebensjahr vollendet haben, ebenfalls eine Teilnahme an der Wahl zu ermöglichen. Dies betrifft [ca 45.600 Wähler\\*innen](#), die nunmehr in das Wählerverzeichnis aufzunehmen sind und die beim ersten Wahlgang am 24. April 2016 sowie beim aufgehobenen zweiten Wahlgang im Mai 2016 nicht aktiv wahlberechtigt waren. Daneben werden jene Personen aus dem Wählerverzeichnis gelöscht, die seither verstorben sind. Dadurch kommt es – wie die Begründung des Initiativantrages selbst einräumt – zu einer Ausnahme vom Grundsatz von Wahlwiederholungen, wonach kein neuer Wahlkörper gebildet werden darf.

## **Systembruch als Problem?**

Die vorgeschlagene Bestimmung des § 26b BPräsWG greift durch eine Veränderung der Wahlberechtigten in den Wahlgang ein. Bei der Wiederholung des zweiten Wahlganges wird ein anderer Kreis an Wahlberechtigten bestehen. Insofern führen die vorgeschlagenen Sonderbestimmungen dazu, dass entgegen dem Wortlaut nicht mehr im technischen Sinn von einer Wiederholung des zweiten Wahlganges gesprochen werden kann. Vielmehr findet ein insoweit adaptierter zweiter Wahlgang statt. Insofern stehen die vorgeschlagenen Sonderbestimmungen systematisch in einem Spannungsverhältnis zu [Art 141 B-VG](#), wonach – im Zuge der Entscheidung des VfGH über die Anfechtung – eine Wiederholung der Wahl angeordnet werden kann.

Darüber hinaus ist zu beachten, dass sich das aktive Wahlrecht für die neu hinzukommenden Wahlberechtigten nur auf die engere Wahl zwischen den beiden „Stichwahlkandidaten“ beschränkt. Darin manifestiert sich ein Unterschied zwischen den neu hinzukommenden und den bereits bisher Wahlberechtigten des ersten und des aufgehobenen zweiten Wahlganges. Die bisher Wahlberechtigten konnten am gesamten Wahlgang teilnehmen und somit aus [sechs Wahlwerber\\*innen](#) – das unmittelbar demokratisch bestellte oberste Organ der Vollziehung – wählen. Die Beschränkung des aktiven Wahlrechts auf lediglich zwei Kandidaten scheint im Hinblick auf den in [Art 60 B-VG](#) festgeschriebenen Grundsatz der freien und der gleichen Wahl problematisch, weil diese Bestimmung die Gleichbehandlung aller Bürger bei der Ausübung des Wahlrechts fordert. Vor diesem Hintergrund ist auch darauf hinzuweisen, dass die unterlegenen wahlwerbenden Parteien des ersten Wahlganges im April 2016 ihr passives Wahlrecht in Bezug auf eine andere Gruppe an aktiv Wahlberechtigten ausüben konnten als die Kandidaten in der engeren Wahl im Dezember 2016.

Die vorgeschlagenen Bestimmungen scheinen aber verfassungskonform, zumal die entsprechenden Absätze der Sonderbestimmungen ebenso in Verfassungsrang stehen werden wie Art 141 B-VG und Art 60 B-VG. Eine Derogation des Speziellen

durch das Allgemeine ist bekanntermaßen genauso ausgeschlossen wie eine Derogation des Jüngeren durch das Ältere.

## **Der Stufenbau als Stolperstein?**

Hält man sich den Stufenbau der Rechtsordnung vor Augen, bleibt schließlich nur noch zu überlegen, ob durch die vorgeschlagenen Verfassungsbestimmungen „verfassungswidriges Verfassungsrecht“ (Widerspruch zu den Grundprinzipien der Bundesverfassung) geschaffen wird. Mit der Wahl des Bundespräsidenten steht zuallererst das republikanische Prinzip in engem Zusammenhang. Die Erweiterung des Kreises der Wahlberechtigten berührt aber weder die Stellung des Staatsoberhauptes noch liegt darin gar eine Hinwendung zur Monarchie. Ebenso wenig wird dadurch das parlamentarische Regierungssystem iSd demokratischen Prinzips abgeändert und auch die Sicherung des rechtsstaatlichen Prinzips durch den Verfassungsgerichtshof wird dadurch nicht gefährdet. Eine derartige Aufhebung von Verfassungsbestimmungen durch den VfGH wegen Verstoßes gegen Grundprinzipien [ist freilich mehr als außergewöhnlich](#) und auch in diesem Fall nicht zu erwarten.

Den dargestellten Sonderbestimmungen lässt sich somit keine Verfassungswidrigkeit attestieren. Der gewählte Weg der Sondergesetzgebung ist nicht unumstritten. Der lange Abstand von beinahe acht Monaten zwischen dem ersten und dem nun zu wiederholenden zweiten Wahlgang macht demokratiepolitische Entscheidung zur Änderung des Kreises der Wahlberechtigten aber nachvollziehbar.

